



Abteilung IV  
D-80/2009  
{T 0/2}

## **Urteil vom 30. Januar 2009**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz), Richterin Jenny De  
Coulon Scuntaro, Richter Martin Zoller;  
Gerichtsschreiber Daniel Merkli.

\_\_\_\_\_  
Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren (...),  
Türkei,  
vertreten durch lic. iur. Dominik Löhner, (...),  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Asyl und Wegweisung (Flughafenverfahren); Verfügung  
des BFM vom 29. Dezember 2008 / N\_\_\_\_\_

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der Beschwerdeführer verliess nach eigenen Angaben seinen Heimatstaat am 5. Dezember 2008 und gelangte mit einem Direktflug nach B.\_\_\_\_\_. Nach viertägigem Aufenthalt in B.\_\_\_\_\_ reiste er am 9. Dezember 2008 mit der Swiss nach Zürich, wo er am 11. Dezember 2008 ein Asylgesuch stellte.

### **B.**

Mit Zwischenverfügung vom 11. Dezember 2008 verweigerte das BFM dem Beschwerdeführer vorläufig die Einreise in die Schweiz und wies ihm den Transitbereich des Flughafens Zürich als Aufenthaltsort zu.

### **C.**

Am 16. Dezember 2008 wurde der Beschwerdeführer summarisch zu seinem Reiseweg, seinen Personalien und seinen Asylgründen befragt. Am 23. Dezember 2008 fand eine direkte Anhörung im Sinne von Art. 29 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) durch das BFM statt.

### **D.**

Der Beschwerdeführer - ein kurdischer Alevit aus C.\_\_\_\_\_ - brachte zur Begründung seines Asylgesuchs im Wesentlichen vor, aufgrund seiner Herkunft aus einer politisch oppositionell gesinnten Familie und seines eigenen politischen Engagements seit frühester Jugend behördlichen Behelligungen ausgesetzt zu sein. Seine Eltern seien Mitglieder der kommunistischen Arbeiter- und Gewerkschaftspartei D.\_\_\_\_\_ gewesen und hätten als Gründungsmitglieder der Bildungsgewerkschaft E.\_\_\_\_\_, deren Ziel unter anderem die Entwicklung und Etablierung von demokratischen Grundrechten in der Türkei sowie die Anerkennung von Minderheiten und deren Kulturen sei, angehört. Im Jahr 1992 habe sich H.A., ein Cousin mütterlicherseits, der PKK angeschlossen und sei später als Regionskommandant und Gebietsverantwortlicher in Erzurum festgenommen und zu einer lebenslänglichen Haftstrafe verurteilt worden. Er befinde sich zurzeit im Gefängnis. Nach dem Beitritt von H.A. zur PKK sei die Familie verstärkt behördlicher Kontrolle ausgesetzt gewesen. Er selber habe sich schon in seinen frühesten Jugendjahren für demokratische Belange engagiert, so auch für einen Unterricht in kurdischer Sprache, und sei Leiter eines gymnasialen Schülerverbandes gewesen, welcher der PKK, der Dev-

Sol und der TDKP eine politische Plattform geboten habe. Im April 1994 sei er als Sechzehnjähriger im Rahmen einer Kundgebung des Gewerkschaftsverbandes zusammen mit zehn Freunden aus dem Schülerverband verhaftet und drei Tage verhört und schwer misshandelt worden. Auch nach seiner Freilassung auf Intervention des damaligen Gouverneurs habe er sich weiterhin politisch betätigt. So sei er kurze Zeit als eines der jüngsten Gründungsmitglieder bei der „EMEK Partisi“ tätig gewesen, und, nachdem er sich von 1995 an aktiv für eine Beendigung des Krieges in Kurdistan eingesetzt habe, 1997 der HADEP beigetreten. Ende 2001 habe sich nach dem Cousin auch sein jüngster Bruder R.C. der PKK angeschlossen und als Guerilla im Nordirak gekämpft, worauf er und die anderen Familienmitglieder vermehrter behördlicher Beobachtung ausgesetzt gewesen seien. Nach Beendigung des - von Schikanen und Beschimpfungen geprägten - Militärdienstes im Sommer 2003 habe er seine Tätigkeit als Journalist und Korrespondent, später als Redaktor und Editor bei der Tageszeitung „Yeniden Özgür Gündem“, dem Nachfolgeblatt der 1994 verbotenen „Özgür Gündem“ aufgenommen. Von den Behörden als separatistisches Publikationsorgan der PKK eingestuft, habe die Zeitung in den darauf folgenden Jahren ihr Erscheinen immer wieder kurzfristig einstellen müssen. Im Jahre 2006 sei er dem Menschenrechtsverein IHD beigetreten. Am 1. Mai 2007 habe er in Gezbe eine mit einer Niederlassungsbewilligung in Deutschland lebende Türkin geheiratet, zu der er in der Folge nur noch telefonischen Kontakt gehabt habe. Nachdem sich der Bruder R.C. von der PKK getrennt habe, sei dieser von der KDP an die türkischen Sicherheitsbehörden ausgeliefert und später im Rahmen einer Amnestie aus dem Gefängnis entlassen worden. Angesichts des auch nach seiner Freilassung andauernden behördlichen Druckes habe sich R.C. zur Flucht nach Italien entschlossen, wo er in der Folge Asyl erhalten habe. Nach der Ausreise seines Bruders im November 2007 sei er ständiger Beobachtung ausgesetzt gewesen und mehrere Male vorgeladen und unter Misshandlung und Drohungen nach dem Verbleib seines Bruders befragt worden. Die zahlreichen Verhaftungen und vermehrten Misshandlungen hätten ihn zermürbt. Im November 2008 sei er an einer Bushaltestelle von einem offenkundig von Sicherheitsbeamten besetzten Auto beinahe überfahren worden. Nach diesem versuchten Anschlag auf sein Leben habe er sich zur Ausreise entschlossen. Da die auf Distanz gelebte, von Streitigkeiten geprägte Ehe für ihn keine genügend stabile Basis biete, hätten er und seine Ehefrau sich dagegen entschieden, den im April 2008 in Deutschland

eingereichten, aus formalen Gründen abgelehnten Antrag auf Familienzusammenführung erneut zu stellen, und er habe sich dazu entschlossen, stattdessen in der Schweiz um Asyl nachzusuchen. Bei einer Rückkehr befürchte er, dass er verhaftet und im Zusammenhang mit der Flucht seines Bruders gegen ihn ein Verfahren eingeleitet werden würde.

**E.**

Mit - am darauffolgenden Tag eröffneter - Verfügung vom 29. Dezember 2008 lehnte das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete die Wegweisung sowie deren Vollzug an. Zur Begründung führte das Bundesamt aus, zwar sei von der Glaubhaftigkeit der Vorbringen des Beschwerdeführer auszugehen, indessen seien diese mangels erforderlicher Intensität nicht als asylrelevant im Sinne von Art. 3 AsylG zu erachten. Im Weiteren bestünden keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr wegen seines geflohenen Bruders mit Verfolgungsmassnahmen in der erforderlichen Intensität zu rechnen hätte. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer die Möglichkeit, sich den Behelligungen durch die lokalen Behörden mit einem Wegzug in einen anderen Teil der Türkei zu entziehen. Schliesslich könne der Beschwerdeführer in Deutschland erneut einen Antrag auf Familienzusammenführung stellen. Aus den genannten Gründen sei im heutigen Zeitpunkt eine begründete Furcht vor künftiger Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG zu verneinen.

**F.**

Mit vorab per Telefax eingelangter Eingabe seines Rechtsvertreters vom 7. Januar 2009 erhob der Beschwerdeführer unter Einreichung eines Bestätigungsschreibens der Menschenrechtsorganisation IHD vom 27. Dezember 2008 Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 29. Dezember 2008 und ersuchte in verfahrensrechtlicher Hinsicht unter anderem die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und um Verzicht auf das Erheben eines Kostenvorschusses.

**G.**

Mit Zwischenverfügung vom 9. Januar 2009 hiess der zuständige Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1VwVG gut, verzichtete auf die

Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz dazu ein, bis zum 9. Februar 2009 eine Vernehmlassung einzureichen.

#### **H.**

In ihrer Vernehmlassung vom 13. Januar 2009 stellte die Vorinstanz fest, das mit der Beschwerdeschrift eingereichte Schreiben des Menschenrechtsvereins IHD vom 27. Dezember 2008 - worin unter anderem bestätigt wird, dass sich die Mutter des Beschwerdeführers wegen der Repressalien gegen den Beschwerdeführer an den Verein gewendet habe - ändere nichts an ihrer Einschätzung, und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Diese Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, Art. 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.3** Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

**2.** Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, wo sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

Eine asylsuchende Person erfüllt die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, wenn sie Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat (oder solche mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründeterweise befürchten muss), welche ihr gezielt und aufgrund bestimmter, in Art. 3 Abs. 1 AsylG aufgezählter Verfolgungsmotive durch Organe des Heimat- oder Herkunftsstaats zugefügt worden sind (bzw. zugefügt zu werden drohen). Die erlittene Verfolgung beziehungsweise die begründete Furcht vor künftiger Verfolgung muss aber nicht nur anlässlich der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat, sondern grundsätzlich auch noch im Zeitpunkt des Asylentscheids aktuell sein. Begründete Furcht vor künftiger staatlicher Verfolgung liegt entsprechend nur vor, wenn konkreter Anlass zur Annahme besteht, letztere hätte sich - aus der Sicht im Zeitpunkt der Ausreise - mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zeit verwirklicht und würde sich auch noch aus heutiger Sicht mit ebensolcher Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zukunft verwirklichen. Eine bloss entfernte Möglichkeit künftiger Verfolgung genügt nicht; es müssen konkrete Indizien vorliegen, welche den Eintritt der erwarteten Benachteiligung als wahrscheinlich und dementsprechend die Furcht davor als realistisch und nachvollziehbar erscheinen lassen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 21 E. 3 S. 138; WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 143 ff.).

**3.**

**3.1** Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung die geltend gemachten Vorbringen des Beschwerdeführers, aufgrund seiner Herkunft aus einer politisch oppositionell gesinnten Familie und seines eigenen politischen Engagements seit frühester Jugend behördlichen Behelligungen ausgesetzt zu sein, nicht in Zweifel gezogen, indessen deren Asylrelevanz mangels erforderlicher Intensität und begründeter Furcht vor künftiger Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG verneint.

**3.2** Aus nachfolgenden Gründen kommt die Beschwerdeinstanz entgegen der vorinstanzlichen Auffassung zum Schluss, dass der Beschwerdeführer aufgrund der geltend gemachten, glaubhaft erachteten Vorkommnisse zum Zeitpunkt seiner Ausreise begründete Furcht vor künftiger Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG haben musste und im jetzigen Zeitpunkt noch haben muss.

**3.2.1** Eine begründete Furcht vor künftiger Verfolgung ist zu bejahen, "wenn jemand aufgrund konkreter Indizien mit guten Gründen, das heisst objektiv nachvollziehbar, befürchten muss, dass ihm mit erheblicher Wahrscheinlichkeit Verfolgung drohe, und ihm deshalb ein weiterer Verbleib im Heimatstaat nicht zugemutet werden kann." (KÄLIN, a.a.O. S. 145). Dabei können insbesondere bereits früher erlittene Verfolgungshandlungen, die für sich allein mangels Intensität nicht asylrelevant wären, als Indizien, welche die Furcht vor Verfolgung nachvollziehbar und begründet erscheinen lassen, berücksichtigt werden (KÄLIN, a.a.O., S. 146).

Die Furcht vor Verfolgung enthält eine subjektive und eine objektive Komponente (vgl. KÄLIN, a.a.O., S. 137 ff.; ALBERTO ACHERMANN/CHRISTINA HAUSAMMANN, Handbuch des Asylrechts, Bern/Stuttgart 1991, S. 108). Flüchtling ist nur, wer Furcht vor Verfolgung hat; diese subjektive Angst muss aber objektiv begründet sein, das heisst sie muss angesichts der tatsächlichen Situation gerechtfertigt erscheinen. Massgebend für die Bestimmung der begründeten Furcht ist nicht allein, was ein normal empfindender Mensch angesichts der geschehenen oder drohenden Verfolgungsmassnahmen zu Recht an Furcht empfunden hätte. Diese rein objektive Betrachtungsweise ist zusätzlich durch das vom Betroffenen bereits Erlebte und das Wissen um Konsequenzen in vergleichbaren Fällen zu ergänzen. Dabei hat derjenige, der bereits früher staatlichen Verfolgungen ausgesetzt war, objektive Gründe für eine ausgeprägtere (subjektive) Furcht als jemand, der erstmals in Kontakt mit staatlichen Sicherheitskräften kommt (vgl. EMARK 1993

Nr. 11; ACHERMANN/HAUSAMMANN, a.a.O., S. 108). Allein schon die subjektive Furcht würde für die Bejahung einer begründeten Furcht ausreichen, wenn sie zwar diejenige eines vernünftigen Menschen überstiege, aber trotzdem nachvollziehbar bliebe (vgl. ARK-Urteil v. 11.9.1992, publ. in ASYL 1992/4, S. 71 ff.).

Für die Beurteilung, ob begründete Furcht vorliegt, sind vornehmlich folgende Indizien zu berücksichtigen: persönliche Gründe, der familiäre Hintergrund des Antragstellers, seine Zugehörigkeit zu einer bestimmten rassistischen, religiösen, nationalen, sozialen oder politischen Gruppe, die eigene Beurteilung seiner Lage, seine persönlichen Erfahrungen (insbesondere bereits erlittene Verfolgung, auch wenn sie für sich allein nicht asylrelevant ist), ernsthafte Nachteile, die nahen Angehörigen oder Personen der gleichen Organisation zugefügt worden sind (vgl. UNHCR, Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, Genf 1979, Neuauflage: UNHCR Österreich 2003, Rz 42 ff.).

**3.2.2** Der Beschwerdeführer hat sich schon in seinen frühesten Jugendjahren für kurdische Belange engagiert und musste bereits als sechzehnjähriger Gymnasiast schwere Misshandlung durch die türkischen Sicherheitsbehörden erfahren. Später war er als einer der jüngsten Gründungsmitglieder bei der „EMEK Partisi“ tätig und trat 1997 der HADEP bei. Auch durch seine berufliche Tätigkeit zog er das Augenmerk der Behörden auf sich. Vom Sommer 2003 an arbeitete er als Journalist und Korrespondent, später als Redaktor und Editor bei der Tageszeitung „Yeniden Özgür Gündem“, dem Nachfolgeblatt der 1994 verbotenen „Özgür Gündem“. Von den Behörden als separatistisches Publikationsorgan der PKK eingestuft, wurde gegen die Tageszeitung bis zu ihrer endgültigen Schliessung im Jahre 2004 Erscheinungsverbote von über 263 Tagen verhängt und insgesamt 541 Verfahren eröffnet. Eingeleitet wurden die Prozesse meist wegen der Veröffentlichung von Presseerklärungen angeblich PKK-naher Organisationen. Bereits aufgrund dieser Tätigkeiten bestehen hinreichende Anhaltspunkte auf eine objektiv begründete Furcht des Beschwerdeführers vor künftiger Verfolgung. Diese Einschätzung wird durch die als glaubhaft erachtete Tatsache, dass der Beschwerdeführer im November 2008 beinahe Opfer eines versuchten Anschlags auf sein Leben wurde, bekräftigt. Im Weiteren ist es durchaus nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer, welcher bereits als Sechzehnjähriger schwere Misshandlung durch die türkischen Sicherheitsbehörden

erfuhr, objektive Gründe für eine ausgeprägtere (subjektive) Furcht hat als jemand, der erstmals in Kontakt mit staatlichen Sicherheitskräften kommt.

Hinzu kommt das familiäre Umfeld des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer stammt zweifellos aus einer politisch oppositionell gesinnten Familie. So sind dessen Eltern Mitglieder der kommunistischen Arbeiter- und Gewerkschaftspartei „EMEK Partisi“ gewesen und haben als Gründungsmitglieder der Bildungsgewerkschaft Egitim-Sen angehört. Im Weiteren hat sich H.A., ein Cousin mütterlicherseits, 1992 der PKK angeschlossen und ist später zu einer lebenslänglichen Haftstrafe verurteilt worden. Er befindet sich zurzeit im Gefängnis. Schliesslich schloss sich 2001 auch sein jüngster Bruder R.C. der PKK an. Aus diesen Gründen war und ist die Familie stetem behördlichem Druck ausgesetzt, welcher sich durch die Flucht von R.C. im Jahre 2007 deutlich verstärkte.

Hinsichtlich der Reflexverfolgung hat die ARK in ihrer - weiterhin zutreffenden - Rechtsprechung zur Lageentwicklung in der Türkei festgehalten, dass die Gefahr allfälliger Repressalien gegen Familienangehörige mutmasslicher Aktivisten der PKK (beziehungsweise einer ihrer Nachfolgeorganisationen) oder anderer von den Behörden als separatistisch eingestuftes kurdischer Gruppierungen nicht auszuschliessen sei (vgl. EMARK 2005 Nr. 21). Die Wahrscheinlichkeit, Opfer einer Reflexverfolgung zu werden, ist namentlich dann gegeben, wenn nach einem flüchtigen Familienmitglied gefahndet wird und die Behörde Anlass zur Vermutung hat, dass jemand mit dem Gesuchten in engem Kontakt steht. Diese Wahrscheinlichkeit erhöht sich, wenn der Reflexverfolgte aus einer den türkischen Sicherheitskräften als „staatsfeindlich“ bekannter Familie stammt respektive mehrere illegal politisch tätige Verwandte aufweist. Auch ein eigenes, nicht unbedeutendes Engagement seitens des Reflexverfolgten für illegale Organisationen erhöht das Risiko, Opfer einer Sippenhaft zu werden (vgl. dazu EMARK 1994 Nr. 5, bestätigt in EMARK 2005 Nr. 21 E. 10 S. 194 ff.). Vorliegend ist aufgrund des eigenen Gefährdungsprofils nicht mit genügender Wahrscheinlichkeit auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer, welcher bereits vor seiner Ausreise mehrere Male wegen seinem Bruder R.C. vorgeladen und unter Misshandlungen und Drohungen befragt worden war, bei der Einreise festgenommen und entweder bereits in Istanbul zu seinem verschwundenen Bruder und zu seinen eigenen Ausreisegründen eingehend befragt oder den

Behörden der Heimatregion überstellt und dort inhaftiert und möglicherweise misshandelt würde.

**3.2.3** Somit ist im Widerspruch zur Vorinstanz festzustellen, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Vorkommnisse geeignet sind, Furcht vor künftiger Verfolgung hervorzurufen und somit den Anforderungen von Art. 3 AsylG genügen.

**4.** Obschon die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft als erfüllt zu erachten und andererseits nach Aktenlage keine Asylausschlussgründe erkennbar sind, erachtet es das Bundesverwaltungsgericht als angezeigt, noch nicht definitiv über die Frage der Asylgewährung zu entscheiden, da die Anwendung der Drittstaatsklausel gemäss Art. 34 AsylG nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann.

Wie obenstehend erwähnt, ist der Beschwerdeführer mit einer Türkin mit Niederlassungsbewilligung in Deutschland verheiratet. Aus welchen formalen Gründen das Gesuch um Familiennachzug bisher abgelehnt wurde, geht aus den Akten nicht genau hervor. Ob einer Wegweisung nach Deutschland die Bestimmung von Art. 34 Abs. 3 Bst. b AsylG zwingend entgegensteht, wonach Art. 34 Abs. 2 AsylG nicht anzuwenden ist, wenn die asylsuchende Person die Flüchtlingseigenschaft offensichtlich erfüllt, braucht hier nicht abschliessend beurteilt zu werden. Selbst wenn diese Bestimmung als absolut zwingende, keinen Ermessensspielraum zulassende Norm zu interpretieren wäre (was im Extremfall sogar die absurde Konsequenz haben könnte, dass ein in einem sicheren Drittstaat asylberechtigter Flüchtling von der Schweiz aufzunehmen wäre, wenn er hier ein Asylgesuch stellt), so ist jedenfalls im Lichte der Gesetzesänderung im Rahmen der Umsetzung der Schengen- und Dublin-Assoziierungsabkommen (Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005, in Kraft seit 1. Januar 2008, AS 2008 5407) die Anwendung von Art. 34 Abs. 2 AsylG nicht von vornherein ausgeschlossen. Nach neuer Fassung von Art. 34 AsylG bezieht sich der Absatz 3 dieser Bestimmung, welcher die Voraussetzungen der Nicht-Anwendbarkeit der Drittstaatsklausel nennt, ausdrücklich nicht mehr auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d, wonach auf ein Asylgesuch nicht eingetreten wird, wenn ein Drittstaat für die Durchführung des Asylverfahrens staatsvertraglich zuständig ist. Ob sich im vorliegenden Fall eine solche staatsvertragliche Zuständigkeit Deutschlands kraft des Dublin-Assoziierungsabkommens ergeben könnte (etwa aufgrund eines

entsprechenden Status der Ehefrau des Beschwerdeführers als Flüchtling oder Asylbewerberin), ist aufgrund der Akten nicht schlüssig feststellbar und kann im übrigen auch gar nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens sein, sondern ist vom Bundesamt zu prüfen.

Im weiteren kann auch darauf hingewiesen werden, dass ein Bruder des Beschwerdeführers als anerkannter Flüchtling in Italien lebt. Nach dem soeben Gesagten fiele somit auch in Bezug auf Italien die Anwendung der Drittstaatsklausel nicht von vornherein ausser Betracht.

**5.** Die Beschwerde ist daher insofern gutzuheissen, als damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird, und die Sache ist zur Beurteilung, ob dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren ist oder ob vorliegend die Voraussetzungen von Art. 34 Abs. 2 AsylG erfüllt sind, an die Vorinstanz zurückzuweisen.

**6.**

**6.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird damit gegenstandslos.

**6.2** Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG kann der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zugesprochen werden (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung ist keine Kostennote eingereicht worden. Auf die Nachforderung einer solchen wird indessen verzichtet (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE), weil im vorliegenden Verfahren der Aufwand des Schriftenwechsels zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) wird die Parteientschädigung auf Grund der Akten auf Fr. 600.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt. Dieser Betrag ist dem Beschwerdeführer durch das BFM zu entrichten.

## **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, und die Verfügung des BFM vom 29. Dezember 2008 wird aufgehoben.

**2.**

Im Sinne der Erwägungen wird die Sache dem BFM zur erneuten Prüfung zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteienschädigung von Fr. 600.-- zugesprochen, die ihm durch das BFM zu entrichten ist.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (per Telefax; Einschreiben)
- das BFM, KOF (per Telefax zu den Akten Ref.-Nr. N 519 150)
- die Flughafenpolizei, Grenzpolizeiliche Massnahmen / ASYL (per Telefax)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Daniel Merkli

Versand: